

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL WALTER VAN GERVEN

apresentadas em 13 de Janeiro de 1993 *

*Senhor Presidente,
Senhores Juízes,*

1. O presente processo incide sobre a questão de saber se o direito comunitário se opõe a que um Estado-membro faça depender o uso de um título universitário obtido num outro Estado-membro de uma autorização concedida para o efeito pela administração competente.

Factos e enquadramento jurídico

2. O litígio no processo principal opõe o alemão Dieter Kraus (a seguir «D. Kraus») ao Land Baden-Württemberg. D. Kraus estudou direito na República Federal da Alemanha e ficou aprovado em 1986 no primeiro exame de Estado em Direito ¹. Após um ano de estudos de terceiro ciclo, obteve, na Universidade de Edimburgo, o grau universitário de «Master of Laws» (a seguir «LL. M.»). Depois de ter trabalhado temporariamente enquanto assistente na Universidade de Tübingen iniciou no Land Baden-Württemberg o estágio para juristas, a fim de se apresentar ao segundo exame de Estado em Direito. Com este exame está terminada a formação de «Einheitsjurist». Dado que permite ao candidato aprovado aceder, na qualidade de «Volljurist», à magistratura, à advoca-

cia e ao notariado, tal exame dá igualmente acesso a todas as outras profissões jurídicas, regulamentadas ou não ².

No processo principal, D. Kraus pediu que lhe fosse reconhecido o direito de invocar o seu LL. M. sem autorização no Land Baden-Württemberg, e isso independentemente de qualquer acesso ou exercício de uma profissão jurídica regulamentada. Por carta de 9 de Janeiro de 1989, enquanto era ainda assistente na universidade, remeteu ao Ministério das Ciências e das Artes do Land Baden-Württemberg (a seguir «ministério») uma cópia do seu diploma. O ministério informou-o, por ofício de 23 de Janeiro de 1989, que deveria apresentar um pedido de autorização formal nos termos da legislação aplicável. D. Kraus fez saber ao ministério que a exigência de autorização era, no seu entender, incompatível com o artigo 48.º do Tratado CEE. O ministério não foi da mesma opinião.

3. A legislação aplicável no Land Baden-Württemberg é ainda a Gesetz über die Führung akademischer Grade, isto é, uma lei do Reich de 1939. Nos termos desta lei, é exigida uma autorização para o uso de um título universitário estrangeiro, sob pena de prisão ou de multa. Esta exigência de autorização incide tanto sobre os nacionais alemães como, com algumas excepções, sobre os estrangeiros provenientes da Comunidade ou de fora dela. A autorização é concedida caso

* Língua original: neerlandês.

1 — Este primeiro exame dá, por exemplo, acesso à profissão de consultor jurídico de empresa ou, tal como resulta do litígio no processo principal, ao cargo de assistente numa universidade.

2 — Uma descrição pormenorizada do sistema de formação para juristas e dos dois exames de Estado encontra-se em Lonbay e o.: «Training Lawyers in the European Community», *The Law Society*, 1990, pp. 23 e segs.

a caso pelo ministério. Para títulos universitários concedidos por determinados estabelecimentos de ensino estrangeiros, pode, no entanto, ser concedida sob a forma de autorização genérica. Na altura em que foi apresentada a questão prejudicial, existia uma autorização genérica deste tipo para os títulos universitários franceses e neerlandeses, mas não para os títulos obtidos no Reino Unido³.

Para mais ampla exposição dos factos do litígio no processo principal e do seu enquadramento jurídico, remete-se para o relatório para audiência. Desejo chamar a especial atenção para um ponto cuja importância é determinante para a resposta a dar à questão prejudicial colocada. Tal como resulta desta questão (v. n.º 5, *infra*), não se trata, no processo principal, de saber se o título LL. M., tal como o obtido por D. Kraus na Universidade de Edimburgo, dá acesso na República Federal da Alemanha, e mais precisamente no Land Baden-Württemberg, a uma determinada profissão jurídica regulamentada. Trata-se *unicamente* de saber se D. Kraus pode, sem autorização, usar no Land Baden-Württemberg o seu título na vida profissional ou fora dela.

4. Antes de examinar a questão colocada pelo órgão jurisdicional de reenvio, o Verwaltungsgericht Stuttgart (República Federal da Alemanha), gostaria de dizer que a Directiva 89/48/CEE⁴ não traz uma

solução para o caso de D. Kraus. Esta directiva deveria ter sido aplicada pelos Estados-membros no início de 1990⁵. Ela cria entre os Estados-membros um sistema de reconhecimento mútuo dos diplomas que dão acesso ou permitem exercer uma profissão regulamentada. Com a ressalva de uma única disposição especial [v. artigo 4.º, n.º 1, alínea b), *in fine*], aplica-se igualmente às profissões jurídicas. O artigo 7.º, n.º 2, da directiva reconhece aos nacionais dos Estados-membros o direito ao uso do seu título de formação. O Estado-membro de acolhimento pode apenas determinar que esse título seja seguido do nome e do local do estabelecimento que o emitiu.

No entanto, a Directiva 89/48 aplica-se exclusivamente aos títulos universitários que sancionam um ciclo de estudos com a duração mínima de três anos. Ora, como é habitualmente o caso dos títulos de terceiro ciclo, D. Kraus obteve o seu diploma de LL. M. no termo de um ano de estudos. Para além disso, o direito ao uso do título, consagrado no artigo 7.º, n.º 2, só se aplica aos nacionais dos Estados-membros que preenchem as condições de acesso e de exercício de uma actividade profissional *regulamentada*. Como já referi, o pedido formulado por D. Kraus para usar o seu título de LL. M. na República Federal da Alemanha não está relacionado com qualquer desejo de exercer uma profissão regulamentada.

A Directiva 92/51/CEE⁶ completa a directiva atrás analisada. Esta nova directiva que deve ser transposta pelos Estados-membros

3 — Desde então, foi declarada aplicável uma autorização genérica mais lata, permitindo o uso de numerosos títulos universitários mencionados num anexo pormenorizado, mas aparentemente não inclui o LL. M. britânico (contrariamente ao irlandês); v. «Allgemeine Genehmigung zur Führung von Hochschulgraden», *Amtsblatt Wissenschaft und Kunst — Baden-Württemberg*, 19 de Junho de 1992.

4 — Directiva do Conselho, de 21 de Dezembro de 1988, relativa a um sistema geral de reconhecimento dos diplomas de ensino superior que sancionam formações profissionais com uma duração mínima de três anos (JO 1989, L 19, p. 16).

5 — A autorização genérica citada na nota 3 visa aplicar esta directiva no Land Baden-Württemberg.

6 — Directiva do Conselho, de 18 de Junho de 1992, relativa a um segundo sistema geral de reconhecimento das formações profissionais, que completa a Directiva 89/48/CEE (JO L 209, p. 25).

até 18 de Junho de 1994, alarga o sistema de reconhecimento mútuo aos diplomas que sancionam estudos com a duração mínima de um ano. Tal como era exactamente o caso da Directiva 89/48, o direito ao uso do título garantido pela directiva só se aplica às pessoas que preencham as condições de acesso e de exercício de uma actividade profissional regulamentada.

5. Ao colocar a questão prejudicial, o Verwaltungsgericht Stuttgart pretende saber se uma regulamentação nacional que submete o uso de um título universitário obtido num outro Estado-membro à exigência de autorização, sob pena de sanções criminais, é contrária ao artigo 48.º do Tratado CEE ou a qualquer outra disposição do direito comunitário, quando se trata de «um título universitário... que sanciona estudos de terceiro ciclo num outro Estado-membro e, sem condicionar o acesso a uma profissão, implica vantagens para o exercício desta última».

Proponho-me examinar a regulamentação nacional tal como descrita pelo órgão jurisdicional de reenvio à luz dos artigos 48.º e 59.º, bem como das disposições conjugadas dos artigos 128.º e 7.º do Tratado CEE. Analisarei, em primeiro lugar, o artigo 48.º (n.ºs 6 a 17), nomeadamente porque o órgão jurisdicional de reenvio o solicita expressamente, em seguida o artigo 59.º (n.ºs 18 a 21) e, finalmente, as disposições conjugadas dos artigos 128.º e 7.º (n.ºs 22 a 24). Apesar de examinar em primeiro lugar o artigo 48.º e em último lugar as disposições conjugadas dos artigos 128.º e 7.º, resultará da análise a seguir efectuada que a incompatibilidade da regulamentação nacional em causa com o direito comunitário se verifica sobretudo, em minha opinião, no caso dos artigos citados em último lugar.

Compatibilidade da regulamentação nacional com o artigo 48.º do Tratado CEE

Discriminação dissimulada

6. O artigo 48.º, n.º 2, proíbe, em princípio, qualquer discriminação em razão da nacionalidade, entre os trabalhadores dos Estados-membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho. Uma disposição nacional que instaure um sistema de autorização, mesmo que meramente formal, unicamente em relação aos estrangeiros — o que não acontece no caso vertente —, é, por natureza, indubitavelmente discriminatória⁷. Todavia, no processo em apreço, o sistema de autorização incide não directamente sobre os estrangeiros, mas sim sobre os diplomas estrangeiros. Resulta, porém, da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, em matéria de discriminações baseadas tanto na nacionalidade como no sexo, são proibidas não somente as discriminações ostensivas, mas ainda quaisquer formas dissimuladas de discriminação⁸. No domínio das discriminações em razão da nacionalidade, este princípio foi formulado pela primeira vez no acórdão de 12 de Fevereiro de 1974, *Sotgiu*⁹, nos termos do qual

«... as regras respeitantes à igualdade de tratamento proíbem não só as discriminações ostensivas em razão da nacionalidade, mas ainda quaisquer formas dissimuladas de discriminação que, aplicando outros critérios de

7 — Veja-se, no domínio da livre circulação das mercadorias, o acórdão de 15 de Dezembro de 1971, *International Fruit Company e o.* (51/71 a 54/71, Recueil, p. 1107, n.º 9).

8 — V., a este propósito, *Lenaerts, K.*: «L'égalité de traitement en droit communautaire», *Cahiers de droit européen*, 1991, p. 3, n.º 13.

9 — 152/73, Recueil, p. 153, n.º 11. V. igualmente o acórdão de 15 de Janeiro de 1986, *Pinna* (41/84, Collect., p. 1, n.º 23) e, recentemente, o acórdão de 30 de Maio de 1989, *Allué e Coonan* (33/88, Collect., p. 1591, n.ºs 10 e segs.).

distinção conduzam de facto ao mesmo resultado;

...

... não é de excluir que critérios como o local de origem ou o domicílio de um trabalhador possam, conforme as circunstâncias, constituir, no seu efeito prático, o equivalente a uma discriminação em razão da nacionalidade proibida pelo Tratado...».

7. Esta jurisprudência pode igualmente ser aplicada no caso em apreço. Uma proibição nacional relativa ao uso dos títulos que, apesar de incidir indiferentemente sobre os nacionais e os estrangeiros, estabelece uma distinção entre os títulos nacionais e os títulos obtidos no estrangeiro — incluindo nos outros Estados-membros — constitui, com efeito, uma forma dissimulada de discriminação em razão da nacionalidade, visto que afecta potencialmente sobretudo os estrangeiros, e mais precisamente os nacionais de outros Estados-membros, que obtiveram o título no seu próprio Estado-membro e pretendem dele fazer uso no Land Baden-Württemberg¹⁰. É verdade que a proibição de fazer uso de um título estrangeiro afecta, no processo principal, não um nacional de um outro Estado-membro, mas um nacional do próprio Estado. Como demonstrarei a seguir (v. n.ºs 14 e segs.), uma tal discriminação inversa está igualmente coberta pela proibição enunciada no n.º 2 do artigo 48.º

10 — A importância do grupo de nacionais CEE (em comparação com o grupo de alemães) que se encontram numa tal situação não tem, porém, qualquer incidência, em minha opinião, sobre a aplicabilidade do princípio da proibição de discriminação do artigo 48.º. Com efeito, trata-se de determinar o carácter discriminatório da própria regulamentação nacional. Neste aspecto, basta que a regulamentação seja susceptível de produzir, potencialmente, um efeito discriminatório contra nacionais de outros Estados-membros, pouco importando o seu número.

do Tratado CEE. Mas, antes disso, convém examinar se o artigo 48.º do Tratado CEE seria em todo o caso aplicável a um nacional de um outro Estado-membro que se encontrasse na mesma situação que D. Kraus; noutros termos, se todas as condições para a aplicação do artigo 48.º do Tratado CEE estão reunidas.

Os conceitos de «trabalhador» e de «administração pública»

8. A proibição de discriminação prevista no n.º 2 do artigo 48.º aplica-se exclusivamente aos trabalhadores e não se aplica, nos termos do n.º 4, aos empregos na administração pública. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio, tendo em conta a jurisprudência atrás mencionada, verificar se D. Kraus era um trabalhador que não ocupava um emprego na administração pública na acepção do artigo 48.º, no momento *pertinente*, isto é, quando em Janeiro de 1989 informou o ministério competente da sua intenção de fazer uso do título de LL. M. no Land Baden-Württemberg. Durante a fase oral da tramitação processual perante o Tribunal de Justiça, D. Kraus declarou que, nesse momento, era assistente na Universidade de Tübingen.

9. No que respeita ao conceito de *trabalhador*, poder-se-á remeter para o acórdão de 26 de Fevereiro de 1992, Raulin¹¹, no qual o Tribunal de Justiça resume da seguinte forma a sua jurisprudência constante:

11 — C-357/89, Colect., p. I-1027, n.º 10. Tratava-se nesse caso de um período de emprego muito limitado: 60 horas num período de duas semanas no âmbito daquilo que se convencionou designar por *oproepcontract* (contrato de trabalho esporádico, efectuado a pedido do empregador). V. também o acórdão da mesma data, Bernini (C-3/90, Colect., p. I-1071, n.º 14).

«Convém recordar, em primeiro lugar, que é jurisprudência constante que a noção de trabalhador tem um alcance comunitário e não deve ser interpretada de modo restritivo. No entanto, para ser qualificada de trabalhador, uma pessoa deve exercer actividades reais e efectivas com exclusão de actividades de tal maneira reduzidas que se afigurem como puramente marginais e acessórias. A característica essencial da relação laboral é a circunstância de uma pessoa realizar, durante um certo tempo, a favor de outra e sob a direcção desta, prestações em contrapartida das quais recebe uma remuneração (v., nomeadamente, o acórdão de 21 de Junho de 1988, Brown, 197/86, Colect., p. 3205, n.º 21). Sob este aspecto, a natureza da relação jurídica criada que vincula o trabalhador ou o empregador não é decisiva para a aplicação do artigo 48.º do Tratado (v. o acórdão de 31 de Maio de 1989, Betray, 344/87, Colect., p. 1621, n.º 16).»

10. A expressão *empregos na administração pública*, utilizada no n.º 4 do artigo 48.º, foi igualmente precisada pela jurisprudência do Tribunal de Justiça. No acórdão de 3 de Julho de 1986, Lawrie-Blum¹², o Tribunal de Justiça declarou, a este propósito, que:

«Como o Tribunal já esclareceu nos seus acórdãos de 17 de Dezembro de 1980, Comissão/Bélgica (149/79, Recueil, p. 3881), e de 26 de Maio de 1982, Comissão/Bélgica (149/79, Recueil, p. 1845), deve entender-se por empregos na administração pública, na acepção do n.º 4 do artigo 48.º, excluídos do âmbito de aplicação dos n.ºs 1 a 3 deste artigo, um conjunto de empregos que comportam uma participação, directa ou indirecta, no exercício do poder público e nas funções que têm por objecto a salvaguarda

dos interesses gerais do Estado e de outras colectividades públicas e que supõem, por tal razão, da parte dos respectivos titulares, a existência de um especial vínculo de solidariedade em relação ao Estado, bem como a reciprocidade dos direitos e deveres que são o fundamento do vínculo de nacionalidade. Os empregos excluídos são unicamente os que, tendo em conta as tarefas e responsabilidades inerentes, são susceptíveis de revestir as características das actividades específicas da administração nos domínios atrás descritos.»

Nesse caso, tratava-se igualmente de uma pessoa que seguia um estágio no Land Baden-Württemberg, mas desta vez no quadro do segundo exame de Estado de acesso à carreira de professor do segundo grau dos liceus. Nesse processo, o Tribunal de Justiça concluiu que o interessado devia ser considerado trabalhador na acepção do artigo 48.º do Tratado CEE e não podia ser considerado, durante o estágio de formação preparatória para a profissão de professor, como exercendo um emprego na administração pública.

11. Como referi, D. Kraus declarou na audiência que, na época pertinente, era assistente na Universidade de Tübingen e compete ao órgão jurisdicional de reenvio decidir se D. Kraus pode, nessa qualidade, ser considerado um trabalhador que não ocupa um emprego na administração pública. O facto de D. Kraus ter efectuado posteriormente um estágio preparatório sancionado pelo segundo exame de Estado em Direito não me parece relevante a esse respeito. Com efeito, mesmo que o juiz viesse a decidir — tendo em conta a passagem citada do acórdão Lawrie-Blum — que os juristas que frequentam um estágio

12 — 66/85, Colect., p. 2121, n.º 27.

(contrariamente aos professores) ocupam um emprego da administração pública (o que está longe de ser certo ¹³), tal *não* implica a perda da qualidade de trabalhador, no caso de D. Kraus ter essa qualidade na altura dos factos pertinentes.

A este propósito, convém lembrar o acórdão Bernini ¹⁴. O Tribunal de Justiça esclareceu nesse acórdão que um trabalhador que abandona voluntariamente o seu emprego para se consagrar, após um determinado prazo (no caso vertente, quatro meses), a estudos a tempo inteiro conserva o estatuto de trabalhador se os estudos escolhidos apresentarem uma relação com a actividade profissional anterior. Em minha opinião, o facto de o interessado, *durante a frequência do curso em questão*, ser considerado como cumprindo essa formação numa administração pública em nada afecta este princípio. Noutros termos, se for considerado trabalhador na acepção do artigo 48.º do Tratado CEE, em razão da sua actividade jurídica enquanto assistente, D. Kraus terá mantido, em todo o caso, no meu entender, tal estatuto depois de ter iniciado o estágio para juristas no quadro do segundo exame de Estado ¹⁵.

Discriminação em matéria de emprego e de condições de trabalho

12. A proibição de discriminação enunciada no n.º 2 do artigo 48.º do Tratado CEE diz

13 — No processo 274/80 submetido ao Tribunal de Justiça e posteriormente cancelado no respeito, a Comissão efectuou uma análise aprofundada deste ponto nas observações escritas apresentadas a 13 de Fevereiro de 1981; chegou à conclusão de que os denominados «Rechtsreferendare» devem ser considerados, durante a sua formação, trabalhadores, na acepção do artigo 48.º do Tratado CEE, que não exercem um emprego na administração pública.

14 — Já referido na nota 11, n.º 21.

15 — Veja-se o acórdão Allué e Coonan referido na nota 9, n.º 8.

exclusivamente respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho. Também a este respeito, compete ao órgão jurisdicional nacional verificar se uma proibição nacional referente ao *uso* de um título é, em si mesma, susceptível de afectar D. Kraus no acesso, no exercício, na remuneração e/ou nas possibilidades de promoção numa dada profissão jurídica ou outra, regulamentada ou não. Quanto a mim, só posso constatar que o órgão jurisdicional de reenvio não exclui esta eventualidade, uma vez que considera na questão prejudicial que o título universitário obtido por D. Kraus «*implica vantagens para o exercício (de uma profissão)*». Posso facilmente imaginar que, no caso de uma profissão como, por exemplo, a de professor de direito comparado, a possibilidade de invocar o título de LL. M. apresenta indubitavelmente uma certa importância.

Durante a fase oral da tramitação processual perante o Tribunal de Justiça, pareceu, aliás, que subsistia uma grande confusão acerca daquilo que se deve entender por uso de um título na acepção da lei do Reich de 1939. Segundo o representante do Land Baden-Württemberg, esta lei não exclui que o titular de um título estrangeiro se lhe refira, por exemplo, quando se candidata a um emprego. D. Kraus não partilhava esta interpretação. Não compete naturalmente ao Tribunal de Justiça, mas sim ao órgão jurisdicional de reenvio, averiguar o alcance exacto da proibição em causa — sujeita a sanção penal — relativa ao uso de certos títulos. Se a proibição for até ao ponto de impedir o titular de um título estrangeiro de poder referir-se-lhe na sua vida profissional normal, parece-me então que esta proibição é, em qualquer hipótese, susceptível de ter, em relação ao titular, repercussões no seu emprego, remuneração e demais condições de trabalho. No que à remuneração diz respeito, D. Kraus observou na audiência que a

possibilidade de invocar o seu título podia implicar uma diferença salarial bastante significativa.

Fundamentos da justificação

13. A proibição de discriminação enunciada no n.º 2 do artigo 48.º do Tratado não se aplica sempre que a legislação nacional puder invocar uma das razões citadas no n.º 3 deste artigo (ordem pública, segurança pública, saúde pública). O representante do Land Baden-Württemberg alegou, durante a fase oral, que a legislação em causa tinha por objectivo a protecção da ordem pública. Este argumento não pode ser levado a sério, tendo em conta o alcance limitado dado pelo Tribunal de Justiça a esta noção ¹⁶.

Também não me parece possível invocar, em apoio da discriminação indirecta ou dissimulada resultante da legislação nacional (v. supra n.º 7), uma qualquer razão objectiva de interesse geral susceptível de justificar a proibição de usar um título universitário sem autorização ¹⁷. Nas observações apresentadas ao Tribunal de Justiça, o Land Baden-Württemberg sustenta que a regulamentação nacional é indispensável para a protecção do público e do mercado de trabalho. Este argumento não é de todo convincente. Independentemente da questão de saber se tais razões objectivas também podem ser invocadas em

relação a disposições (ostensiva ou indirectamente) discriminatórias ¹⁸, é de admitir o que faz a Comissão, que o público já se encontra largamente protegido pela proibição, sujeita a acção penal, de usar títulos falsos. Se for julgada necessária uma protecção mais exigente poder-se-á prever a obrigação de o título ser seguido do nome e eventualmente do local do estabelecimento que o emitiu. Esta alternativa parece-me suficientemente eficaz para proteger o público de qualquer fraude e está em conformidade com as disposições em vigor do direito comunitário ou no âmbito do Conselho da Europa ¹⁹. Uma regulamentação nacional que prevê um sistema de autorizações individuais, em relação às quais é totalmente impossível exercer um controlo jurisdicional, e, para além disso, submete o uso de um título sem autorização a pesadas sanções penais, parece-me, quanto mais não fosse por estas razões, incompatível com o princípio da necessidade e/ou da proporcionalidade.

Discriminação inversa

14. Suponha-se que o órgão jurisdicional nacional conclui, à luz do que precede, que

18 — Desde o acórdão de 25 de Julho de 1991, Säger (C-76/90, *Collect.*, p. I-4221, n.ºs 12 e segs.), ficou estabelecido que mesmo disposições nacionais que não são discriminatórias (ostensivamente ou de forma dissimulada), mas que são susceptíveis de afectar as trocas entre Estados, relevam da proibição do artigo 59.º do Tratado CEE. Segundo a jurisprudência do Tribunal, as denominadas razões imperiosas de interesse geral só podem justificar disposições não discriminatórias: v. acórdão de 25 de Julho de 1991, Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, *Collect.*, p. I-4007, n.ºs 12 e segs.). Ora, no caso vertente, trata-se de uma disposição que cria uma discriminação (dissimulada). Resulta aparentemente do acórdão de 20 de Maio de 1992, Ramrath (C-106/91, *Collect.*, p. I-3551, n.ºs 28 a 31) que esses princípios são igualmente válidos em relação ao artigo 48.º do Tratado CEE.

19 — Penso na Directivas 89/48 e 92/51 atrás examinadas, bem como na Convenção Europeia relativa ao reconhecimento académico das qualificações universitárias, de 14 de Dezembro de 1959. Esta convenção, elaborada no seio do Conselho da Europa, foi assinada por todos os Estados-membros da Comunidade e é aplicada actualmente em dez Estados-membros, nomeadamente na República Federal da Alemanha.

16 — V. acórdão de 27 de Outubro de 1977, Bouchereau (30/77, *Recueil*, p. 1999, n.º 35).

17 — O Tribunal de Justiça admite semelhantes razões em circunstâncias excepcionais a saber, quando existe o risco de certos nacionais, beneficiando das liberdades garantidas pelo Tratado, tentarem por exemplo, subtrair-se a regras profissionais limitativas. V., no que respeita ao artigo 59.º, o acórdão de 3 de Dezembro de 1974, Van Binsbergen (33/74, *Recueil*, p. 1299, n.ºs 12 e segs.) e, no que respeita (entre outros) ao artigo 48.º, o acórdão de 7 de Fevereiro de 1979, Knooks (115/78, *Recueil*, p. 399, n.º 25).

uma disposição nacional como a que se analisa no caso vertente, releva do âmbito de aplicação do artigo 48.º do Tratado CEE quando invocada em relação a nacionais de um outro Estado-membro que se encontram numa situação idêntica à de Kraus. Convém então perguntar se D. Kraus pode igualmente invocar a proibição de discriminação prevista nessa disposição contra o seu próprio Estado de origem. A este propósito, gostaria em primeiro lugar de observar que, de acordo com a decisão do Tribunal de Justiça no acórdão de 3 de Outubro de 1990, Bouchoucha²⁰, uma situação como a que agora vos é submetida não pode ser vista como uma situação puramente interna de um Estado-membro, dado que se trata, no caso vertente (à semelhança do caso Bouchoucha), de um nacional do Estado-membro em questão que é titular de um diploma profissional obtido noutro Estado-membro.

No acórdão Knoors²¹, o Tribunal de Justiça decidiu, no quadro de uma qualificação profissional, na acepção do artigo 3.º da Directiva 64/427/CEE²², adquirida na Bélgica por um nacional neerlandês, que um nacional de um Estado-membro podia invocar a qualificação profissional, obtida num outro Estado-membro, no seu Estado de origem, a fim de aí obter uma autorização para exercer a profissão de canalizador regulamentada nesse Estado. Tendo em conta o carácter fundamental das liberdades garantidas pelos artigos 3.º, alínea c), 48.º, 52.º e 59.º do Tratado CEE, o Tribunal de Justiça declarou, nos n.ºs 24 e 25, e mais precisamente no que respeita ao artigo 52.º, que

«... se é verdade que as disposições do Tratado em matéria de estabelecimento e de prestações de serviços não poderão ser aplicadas a situações puramente internas de um Estado-membro, não é menos verdade que a referência do artigo 52.º, aos 'nacionais de um Estado-membro' que pretenderem estabelecer-se 'no território de outro Estado-membro' não poderá ser interpretada de modo a negar o benefício do direito comunitário aos próprios nacionais de um determinado Estado-membro, quando estes, pelo facto de terem regularmente residido no território de outro Estado-membro e aí terem adquirido uma qualificação profissional reconhecida pelas disposições do direito comunitário, se encontram, relativamente ao seu Estado de origem, numa situação equiparável à de todas as outras pessoas que beneficiam dos direitos e liberdades garantidos pelo Tratado;

... no entanto, não poderá ignorar-se o interesse legítimo que um Estado-membro pode ter em evitar que, com base nas facilidades criadas em virtude do Tratado, alguns dos seus nacionais possam subtrair-se abusivamente à aplicação da sua legislação nacional em matéria de formação profissional».

Estando fora de questão qualquer risco de abuso no caso em apreço, o Tribunal concluiu que são igualmente «beneficiários», na acepção do n.º 1 do artigo 1.º da Directiva 64/427, as pessoas da nacionalidade do Estado-membro que regulamenta o exercício da profissão. No entanto, a ideia central é que o direito comunitário em matéria de livre circulação de pessoas se aplica igualmente aos próprios nacionais — mesmo no caso de se estar na presença de uma situação puramente interna de um Estado-membro (o que nem sequer acontece no caso dos autos) — quando estes «se encontram, relativamente ao seu Estado de origem, numa situação equiparável à de todas as outras pessoas

20 — C-61/89, Colect., p. I-3551, n.º 11.

21 — Referido na nota 17.

22 — Directiva do Conselho, de 7 de Julho de 1964, relativa às modalidades das medidas transitórias no domínio das actividades não assalariadas dependentes das indústrias transformadoras abrangidas pelas classes 23-40 CITI (Indústria e artesanato) (JO 1964, 117, p. 1863; EE 06 F1 p. 43).

que beneficiam dos direitos e liberdades garantidos pelo Tratado»²³. No caso em apreço, D. Kraus encontra-se numa situação equiparável à de um nacional dum outro Estado-membro que, tal como resulta da análise precedente, poderia retirar certos direitos da proibição de discriminação consagrada pelo n.º 2 do artigo 48.º do Tratado CEE.

15. O Tribunal de Justiça retomou o princípio atrás referido no citado acórdão Bouchoucha. Tratava-se, nesse processo, do reconhecimento em França dum diploma de osteopata concedido no Reino Unido a um nacional francês, tendo em vista o exercício dessa profissão na França. Na ausência duma regulamentação das profissões paramédicas e duma definição comunitária do conceito de «actividades de médico» — donde resulta que cabe ao Estado-membro em causa regulamentar no seu território o exercício da actividade de osteopata (n.ºs 8 e 12) — o Tribunal acrescentou, porém, nos n.ºs 14 e 15 que

«... não pode ignorar-se o interesse legítimo que pode ter um Estado-membro em impedir que, beneficiando de facilidades criadas por força do Tratado, alguns dos seus nacionais tentem subtrair-se à sua legislação nacional em matéria de formação profissional.

...

Seria esse o caso, nomeadamente, se o facto de um nacional de um Estado-membro ter obtido noutra Estado-membro um diploma

cujo alcance e valor não são reconhecidos por qualquer disposição regulamentar comunitária pudesse obrigar o Estado-membro de origem desse nacional a permitir-lhe exercer no seu território as actividades referidas por esse diploma, quando o acesso a essas actividades é aí reservado aos titulares de qualificação superior beneficiando do reconhecimento mútuo ao nível comunitário e quando essa reserva se não afigure arbitrária».

16. Parece-me que a reserva expressa no acórdão Bouchoucha relativamente ao princípio estabelecido no acórdão Knoors não é aplicável no presente caso. Resulta da passagem citada no número anterior que tal reserva assenta no facto de no caso Bouchoucha se tratar de um diploma (britânico) cujo titular afirmava dar-lhe acesso a uma profissão regulamentada (em França). Não é o que acontece no caso agora em apreço. D. Kraus não invoca o seu diploma de LL. M. para exercer uma profissão regulamentada na República Federal da Alemanha; apenas pretende usar o título ligado a esse diploma.

Para além disso, a reserva expressa no acórdão Bouchoucha denota a preocupação de impedir que, beneficiando das disposições do Tratado, os próprios nacionais tentem subtrair-se, num sector tão sensível como o sector médico e paramédico, à disciplina da sua legislação nacional em matéria de acesso a uma profissão regulamentada²⁴. Convém, pois, situar este acórdão no quadro da juris-

23 — V. igualmente as conclusões (n.ºs 5 a 9) do advogado-geral Tesouro no caso Singh (acórdão de 7 de Julho de 1992, C-370/90, Recueil, pp. I-4265, I-4280).

24 — A parte decisória do acórdão é, desde logo, expressamente centrada numa «actividade paramédica, como a osteopatia, nomeadamente» que está reservada, no Estado-membro em causa, «apenas aos titulares de um diploma de licenciatura em medicina». A particular sensibilidade deste sector resulta igualmente do n.º 3 do artigo 57.º do Tratado CEE, que lhe concede um estatuto especial no que respeita à harmonização das legislações em matéria de estabelecimento e de prestação de serviços.

prudência atrás citada (n.º 3), que declara justificadas as regras nacionais destinadas a impedir a utilização abusiva das liberdades fundamentais garantidas pelo Tratado, por exemplo, por alguém que pretenda subtrair-se a disposições limitativas em matéria de formação profissional²⁵. Como já referi, a protecção contra a utilização abusiva dos títulos, nomeadamente ligados às profissões jurídicas, pode, porém, ser efectuada de maneira menos constrangedora.

17. Por conseguinte, concluo que uma regulamentação nacional, como a descrita pelo órgão jurisdicional de reenvio, é incompatível com o n.º 2 do artigo 48.º do Tratado CEE se, à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça atrás analisada, esse órgão jurisdicional chegasse à conclusão de que D. Kraus era, na época dos factos pertinentes, um trabalhador que não ocupava um emprego na administração pública na acepção do citado artigo e que a proibição de usar um título sem autorização, tendo em conta o alcance que convém dar-lhe segundo o direito nacional, pode ser susceptível de afectar pessoas como D. Kraus, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho.

Aplicabilidade do artigo 59.º do Tratado

18. O órgão jurisdicional de reenvio solicita ao Tribunal de Justiça que aprecie igualmente a regulamentação nacional em causa à luz de outras disposições do direito comunitário para além do artigo 48.º do Tratado CEE. Nesse contexto, analisarei em primeiro lugar o artigo 59.º do Tratado CEE cuja eventual aplicação está, porém, subordinada, tal como

resulta do primeiro parágrafo do artigo 60.º do Tratado CEE, à não aplicabilidade das disposições relativas, entre outras, à livre circulação de pessoas, nomeadamente o artigo 48.º do Tratado CEE.

No que se refere ao domínio de aplicação geral do artigo 59.º do Tratado CEE, está estabelecido que esta disposição proíbe qualquer regulamentação nacional que conceda um tratamento discriminatório, ostensivamente ou de forma dissimulada, aos nacionais de outros Estados-membros ou que, embora indistintamente aplicável aos próprios nacionais e aos nacionais de outros Estados-membros, seja susceptível de afectar estes últimos quando fornecem serviços noutros Estados-membros²⁶. Para além disso, é jurisprudência constante que a proibição do artigo 59.º abrange as restrições tanto em relação aos prestadores de serviços como em relação aos destinatários da prestação, quando estes últimos se deslocam ao Estado de estabelecimento do prestador de serviços²⁷.

19. Apesar deste extenso âmbito de aplicação do artigo 59.º do Tratado CEE, não está assente que possa abranger uma situação como a que se apresenta no caso agora em apreço. Com efeito, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, os cursos ministrados no quadro de um sistema de educação nacional não podem ser qualificados de serviços na acepção do artigo 59.º²⁸. Para corresponderem ao conceito de serviços, as prestações devem ser «realizadas normalmente mediante remuneração», nos termos do primeiro parágrafo do artigo 60.º do Tratado CEE. Ora, o

26 — Acórdão Säger, n.º 12, referido na nota 18.

27 — Acórdão de 31 de Janeiro de 1984, Luisi e Carbone (286/82 e 26/83, Recueil, p. 377, n.º 10); v. também acórdão de 2 de Fevereiro de 1989, Cowan (186/87, Colect., p. 195, n.º 20).

28 — Acórdão de 27 de Setembro de 1988, Humbel e Edel (263/86, Colect., p. 5365, n.º 14 e segs.).

25 — V., em especial, a jurisprudência citada na nota 17.

Tribunal declarou nos n.ºs 17 a 19 do acórdão Humbel e Edel que:

«A característica essencial da remuneração reside, deste modo, no facto de esta constituir a contrapartida económica da prestação em causa, contrapartida que é normalmente definida entre o prestador e o destinatário do serviço.

Ora, essa característica não existe no caso do ensino ministrado no âmbito do sistema de educação nacional. Por um lado, ao estabelecer e manter esse sistema, o Estado não pretende envolver-se em actividades remuneradas, mas cumpre a sua missão nos domínios social, cultural e educativo perante a sua população. Por outro lado, o sistema em causa é, em regra geral, financiado pelo orçamento público e não pelos alunos ou pelos seus pais.

A natureza desta actividade não é afectada pelo facto de, por vezes, os alunos ou os seus pais serem obrigados a pagar propinas ou despesas de escolaridade para contribuírem, em certa medida, para as despesas de funcionamento do sistema. Por maioria da razão, a simples circunstância de o pagamento de um minerval ser imposto apenas aos alunos estrangeiros não pode ter esse efeito.»

20. A passagem atrás referida do acórdão Humbel e Edel mostra, no entanto, que não é de excluir *a priori* que certos programas do terceiro ciclo devam, porém, ser qualificados de prestação de serviços na acepção do artigo 59.º do Tratado CEE. Seria, com efeito, esse o caso se os programas em questão fossem organizados de tal modo que o seu financiamento se encontrasse inteiramente ou em

grande parte assegurado não pelo orçamento do Estado, mas pelos participantes no programa ou pelas pessoas que pagam ou subsidiavam os estudos desses participantes, qualquer que seja a forma desse financiamento. A questão de saber se tal é o caso do diploma de LL. M. concedido a D. Kraus pela Universidade de Edimburgo²⁹ é um aspecto que compete ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar no litígio no processo principal.

Se fosse aplicável pela razão exposta, o artigo 59.º do Tratado CEE proibiria, em minha opinião, uma disposição nacional que tornasse mais difícil ou menos atraente para os seus próprios nacionais — sem que uma razão justificativa pudesse ser invocada (v. n.º 13, *supra*) — o acesso aos serviços do ensino num outro Estado-membro. Em meu entender, é o que acontece quando lhes é recusado o direito de usarem sem restrições no seu próprio Estado-membro o título universitário que obtiveram no outro Estado-membro no termo dos seus estudos (v. também o n.º 23, *infra*).

21. Concluo, pois, quanto à aplicabilidade do artigo 59.º do Tratado CEE, que este preceito pode aplicar-se, na medida em que a aplicabilidade do artigo 48.º do Tratado CEE não viesse a ser demonstrada, se se verificar que o programa de LL. M. frequentado por D. Kraus na Universidade de Edimburgo não é, ou é numa pequena parte, financiado pelo orçamento público, mas é inteiramente, ou

29 — Neste aspecto, não me parece necessário consagrar uma especial atenção ao segundo parágrafo do artigo 58.º do Tratado CEE que, por força do artigo 66.º, é igualmente aplicável à livre prestação de serviços. O citado parágrafo contém uma excepção relativa às sociedades «que não prosigam fins lucrativos». Esta frase não me parece estabelecer uma condição suplementar, mas reflecte simplesmente o conceito de «serviços», tal como consta do artigo 60.º V. igualmente o acórdão de 4 de Outubro de 1991, Grogan e o. (C-159/90, Colect., p. I-4685, n.º 26).

em grande parte, financiado pelos participantes no programa ou pelas pessoas que pagam ou subsidiam os estudos desses participantes, qualquer que seja a forma desse financiamento.

ensino profissional compreende a especialização apropriada.

Do exposto resulta que as condições de acesso à formação profissional se integram no domínio de aplicação do Tratado.»

Acesso à formação profissional

22. Examinarei, finalmente, a questão de saber se uma proibição nacional relativa ao uso dos títulos, como a descrita na questão prejudicial, é compatível com as disposições conjugadas dos artigos 128.º e 7.º do Tratado CEE. Como referi atrás (n.º 5), é sobretudo neste aspecto que a proibição suscita problemas quanto à sua compatibilidade com o direito comunitário.

O ponto de partida é, sem dúvida, o acórdão de 13 de Fevereiro de 1985, Gravier³⁰, no qual o Tribunal esclareceu que o acesso e a participação no ensino no interior da Comunidade não são, enquanto tais, alheios ao direito comunitário (n.º 19). No que respeita mais precisamente à formação profissional, o Tribunal afirmou, nos n.ºs 24 e 25, que:

«Em particular, o acesso à formação profissional é susceptível de favorecer a livre circulação de pessoas no conjunto da Comunidade, ao permitir obter uma qualificação no Estado-membro onde se propõem exercer as suas actividades profissionais e proporcionando-lhes a ocasião de aperfeiçoarem a sua formação e desenvolverem os seus talentos particulares no Estado-membro cujo

Em acórdãos posteriores, o Tribunal de Justiça declarou que estudos universitários são igualmente abrangidos pela formação profissional, mesmo que o exame de fim de curso não confira ao interessado — como acontece no caso agora em apreço — uma «qualificação imediata para o exercício de uma profissão, ocupação ou emprego determinado que pressuponha essa qualificação». No acórdão de 2 de Fevereiro de 1988, Blaizot³¹, o Tribunal de Justiça declarou o seguinte nos n.ºs 19 e 20:

«No que diz respeito à questão de se saber se os cursos universitários fornecem uma qualificação para o exercício de uma profissão, ocupação ou emprego específicos, ou especial aptidão para o respectivo exercício, é necessário sublinhar que tal será o caso não apenas quando o exame de fim de curso confira uma qualificação imediata para o exercício de uma profissão, ocupação ou emprego determinado que pressuponha essa qualificação, mas igualmente na medida em que esses concedam uma aptidão particular, ou seja, nos casos em que o estudante necessite de adquirir conhecimentos para o exercício de uma profissão, ocupação ou emprego, mesmo que nas disposições legislativas, regulamentares ou administrativas não esteja prescrita para esse exercício a aquisição desses conhecimentos.

30 — 293/83, Recueil, p. 593. No seguimento do acórdão Gravier, a política comunitária em matéria de formação profissional sofreu um grande impulso.

31 — 24/86, Colect., p. 379; confirmado pelo acórdão de 30 de Maio de 1989, Comissão/Conselho (ERASMUS) (242/87, Colect., p. 1425, n.º 25).

Importa constatar que os estudos universitários respondem, na sua generalidade, a estas condições. E apenas não é assim em relação a certos ciclos de estudos especiais que, pelas suas características próprias, se destinam a pessoas que, mais que aceder à vida profissional, desejam aprofundar conhecimentos gerais.»

Não há, portanto, quaisquer dúvidas de que os estudos de LL. M. constituem uma formação profissional na acepção do direito comunitário, mesmo que o diploma emitido no fim desses estudos não seja exigido para o exercício de uma profissão, ocupação ou emprego.

23. A ideia central da jurisprudência Gravier é a de que os nacionais dos Estados-membros devem poder, de maneira idêntica, aceder livremente no conjunto da Comunidade às formações profissionais que considerem mais adequadas para a sua formação.

O representante do Governo do Reino Unido observou justamente na audiência que esta jurisprudência está centrada no acesso e na participação na formação profissional, não fazendo parte desta política de ensino³². Dado que a proibição geral de discriminação enunciada no artigo 7.º do Tratado CEE se exerce unicamente «no âmbito de aplicação do presente Tratado» e, portanto, quando se trata da formação profissional, apenas na medida em que for aplicável o artigo 128.º, o domínio do reconhecimento dos títulos, diplomas e períodos de estudos estaria excluído. Por conseguinte, conclui o representante do Governo do Reino Unido, uma

legislação nacional, como a que está em questão no caso em apreço, também não está abrangida pelo âmbito de aplicação dos artigos 128.º e 7.º do Tratado CEE.

Não estou de acordo com este último ponto. Em primeiro lugar, não se trata, no caso vertente, de reconhecer na República Federal da Alemanha um diploma LL. M. adquirido num outro Estado-membro, tendo em vista exercer uma profissão regulamentada na República Federal da Alemanha. Trata-se tão só de reconhecer a possibilidade de usar (nomeadamente) na vida profissional na República Federal da Alemanha, sem autorização, um título adquirido num outro Estado-membro. Em segundo lugar, parece-me que uma tal proibição relativa ao uso de títulos diz mesmo respeito ao acesso e à participação na formação profissional. Quando uma legislação nacional impede um estudante de utilizar no seu próprio Estado-membro o título por ele obtido no âmbito de uma formação profissional seguida num outro Estado-membro e de beneficiar assim do resultado de esforços desenvolvidos durante os estudos, a legislação é, então, em minha opinião, susceptível de tornar pouco ou, em todo o caso, menos atraentes o acesso e a participação na formação profissional oferecida por esse outro Estado-membro. Ao passo que, na jurisprudência anterior, se tratava de restrições discriminatórias no acesso «ex ante», tais como um auxílio concedido para cobrir as despesas de inscrição ou outras despesas impostas como condição para o acesso ao ensino, trata-se agora de uma restrição «ex post». Esta diferença não é, porém, susceptível de tornar a restrição menos real.

24. Com base nas considerações precedentes, chego portanto à conclusão de que uma regulamentação nacional que impede estu-

32 — V. acórdão de 3 de Julho de 1974, Casagrande (9/74, Recueil, p. 773, n.º 6).

dantes de invocarem um título por eles adquirido após terem frequentado uma formação profissional num outro Estado-membro cabe mesmo no âmbito de aplicação do artigo 128.º do Tratado CEE. Isto significa que essa regulamentação pode também estar abrangida pelo âmbito de aplicação da proibição de discriminação prevista no artigo 7.º do Tratado CEE. Para que este preceito seja aplicável, é necessário que a regulamentação estabeleça uma discriminação ostensiva ou dissimulada em razão da nacionalidade³³. É, todavia, indiferente que a regulamentação discriminatória diga respeito à pessoa que recebe ou à que ministra a formação em questão e que seja implementada no Estado-membro em que o título foi

obtido e pelas autoridades desse Estado-membro ou, como acontece no caso vertente, no Estado-membro e pelas autoridades do Estado-membro em que o título é utilizado³⁴. Como disse, a discriminação proibida consiste, no caso vertente, no facto de a interdição de usar um título, já examinada, afectar o acesso por parte de nacionais alemães à formação profissional noutros Estados-membros tornando esse acesso pouco ou, em todo o caso, menos atraente, ao passo que tal não acontece no que toca ao acesso por parte de cidadãos alemães à formação profissional no seu próprio Estado-membro, sem que nenhuma razão justificativa à luz do direito comunitário possa ser invocada a este propósito (v. n.º 13, *supra*).

Conclusão

25. Tendo em consideração o que precede, proponho ao Tribunal que responda à questão prejudicial colocada pelo órgão jurisdicional de reenvio da seguinte forma:

«1) Uma regulamentação nacional que submete a uma autorização obrigatória o simples uso de um título universitário adquirido noutro Estado-membro, que não dá directamente acesso a uma profissão, não é compatível com a proibição de discriminação prevista no artigo 48.º do Tratado CEE, na medida em que esta exigência de autorização afecta um trabalhador, na acepção do artigo 48.º, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho. Tal é igualmente válido, nas mesmas circunstâncias, quando o trabalhador é um nacional do Estado-membro em que a regulamentação nacional se aplica.

33 — Por outras palavras, o artigo 7.º não diz respeito, no estúdio actual do direito comunitário, a regulamentações que, sem serem discriminatórias, restrinjam de uma outra maneira a livre circulação de pessoas, mercadorias e serviços.

34 — Nestes dois aspectos, existe uma analogia com as disposições aplicáveis em matéria de livre circulação de serviços. Assim, no acórdão *Luisi e Carbone*, já referido na nota 27, tratava-se de restrições a pagamentos impostas pelo Estado-membro de proveniência do beneficiário de uma prestação que se deslocava ao estrangeiro.

- 2) Na medida em que não for já proibida pelo artigo 48.º do Tratado CEE, uma regulamentação nacional como a descrita no n.º 1 é incompatível com o artigo 59.º do Tratado CEE, dado que torna menos atraente para os seus nacionais, e portanto impede, o acesso aos serviços de ensino fornecidos por um outro Estado-membro, sempre que se verifique que os serviços em causa, no Estado-membro do prestador, não são financiados pelo orçamento público, devendo o estudante ou as pessoas que financiam ou subsidiam os seus estudos fornecer uma contrapartida que cubra totalmente ou quase totalmente as despesas de ensino.

- 3) Uma regulamentação nacional, como a descrita no n.º 1), é em todo o caso incompatível com o artigo 7.º do Tratado CEE, na medida em que torna a realização de uma formação profissional num outro Estado-membro menos atraente para os nacionais do que a realização de uma formação profissional no seu próprio Estado-membro.»